ESTE pleyto está visto sobre vn articulo, videlicet, si se á de recibir a prueua con el termino de 80. dias, para hazer prouança en Sanlucar, y cō termino competente para examinar vn testigo, que está en los estados de Frandes. Y para que se reuoque el auto de vista en que se denegò la prueua que pide Nicolas Rodriguez, y se reciba este pleyto a prueua, como pretende, se supone en el hecho lo siguiente.

Por escritura otorgada en la ciudad de Megico en 7. de Mayo de 615. parece, que Nicolas Rodriguez vezino de Sālucar se obligò de pagar a Esteuan Carbonel 977. pesos, y vn tomi de oro comun de ocho reales cada vno, de resto de quentas, para en fin de Octubre del mismo año, para lo qual obligò su persona y bienes.

Y en la misma ciudad, en 25. de Mayo de 620. el dicho Esteuan Carbonel dio poder en causa propia al Capitan Iuan de Betancor, para que cobre del dicho Nicolas Rodriguez los 977. pesos y tomi, y le cede sus derechos por otros tantos que le ha dado y pagado, y a la seguridad obligò su persona y bienes.

En 19. de Abril de 629. el Capitan Juan de Betancor, como cessonario de Esteuan Carbonel, puso demanda ante la justicia de Sanlucar al Nicolas Rodriguez, pidiendo fuesse condenado a que le pagasse los

pesos y tomi contenidos en la escritura y
poder referidos, de que hizo presentaciō,
y q̄ la paga auia de ser en plata. Esta deman
da se notificò a Nicolas Rodriguez en el
mismo dia, y a la primera rebeldia, que fue
en 7. de Mayo, antes de passar el termino
para poner excepciones, recibio el Juez es
te pleyto a prueua.

Nicolas Rodriguez puso excepciones,
y dixo, que auia de ser dado por libre, por
que el no es la persona contenida en la es-
critura de obligacion: y caso negado que
Esteuan Carbonel fuera su acreedor, este
credito se auia de cōpensar cō 7U444. rea-
les que el susodicho debia a Juan Rodri-
guez Banjot su tio, de quien fueron here-
deron el y Pedro Rodriguez su hermano,
y por muerte del dicho su hermano suce-
dio el en toda la herencia, de los quales, y
de sus interesses es acreedor del dicho Este
uan Carbonel; con sus interesses a razon
de a diez por ciento. Y hizo presentacion
de vna cedula, con vna firma, que dize, Es
teuan Carbonel, y con tres testigos, que
vno es el R. y otro Pedro de Vallejo, y otro
Juan Vandalen, fecha en Sanlucar a 28. de
Junio de 614. en que Esteuā Carbonel cō-
fiessa, que debe a Juan Rodriguez Banjot
7U444. reales en que le alcāçò en resto de
quentas, y de la jarcia que le ha entregado
para su nauio, y se obliga de pagarlos, o a
quien su causa huuiere, fin del año de 615.
Y llegado el plaço le da orden al dicho Juā
Rodri-

Rodriguez, para que los pueda tomar a cãbio por su quenta, y no lo haziendo le pagará por su interes a 15. por ciento, y obliga su persona y bienes, y da poder a las Justicias.

A esta peticion replicò Juan de Betancor, que Nicolas Rodriguez es la persona obligada, y como tal le comēçò a pagar la deuda con 50. tablas que le entregò a razõ cada vna de dos reales y medio, y le pedia y rogaua, que le esperasse por la paga. Y q̃ Esteuan Caruonel no le quedò debiendo cosa alguna al dicho Juan Rodriguez Banjot; porque la cedula y firma della no es de Esteuan Caruonel, el qual no tuuo tratos ni correspondencias con el dicho Juan Rodriguez.

La parte del A. solamente hizo prouança, y concluso el pleyto, se pronuncio sentencia por el Juez inferior, en que condena a Nicolas Rodriguez, a que luego que esta sentencia pase en cosa juzgada pague a Juan de Betancor los 977. pesos de a ocho reales y vn tomi, discontando dellos el valor de las tablas que le dio a esta quenta, q̃ se verificará en la execucion.

Desta sentencia apelò Nicolas Rodriguez, y en esta Audiencia dixo que se auia de reuocar, porque no es la persona obligada, y porque Esteuã Caruonel era deudor de la cantidad referida a Juan Rodriguez su tio, de quien es heredero, y se ofrecio a prouar; y porque vno de los testigos de la

cedula, que ſe llama Juan Vandalen eſtá en la ciudad de Lilla en los eſtados de Flandes, pidio termino vltramarino para examinarlo, y jurò, que no pedia el termino de malicia. Y por auto de reuiſta ſe denegò la prueua, con lo qual ſe pronunciò ſentencia, en que ſe cōfirmò la del Juez inferior.

Deſta ſentencia interpuſo ſuplicacion Nicolas Rodriguez, pretendiendo, que ſe ha de reuocar y, alega para ello las miſmas excepciones que tiene alegadas, y ſe ofrecio a prouar, y boluio a pedir termino vltramarino para examinar el teſtigo que eſtá en los eſtados de Flandes. Huuo auto en que ſe denegò la prueua: de que tiene ſuplicado Nicolas Rodriguez, y en la ſuplicacion deſte auto, dize, que las tablas que le entregò a Juā de Betancor no fueron para la paga de la deuda ſobre que ſe litiga, ſino para pagarle vn veſtido verde que le auia vendido. Y aſsi pretendemos, que ſe ha de reuocar el auto de viſta, y ſe á de recibir eſte pleyto a prueua, con terminos competētes, para hazer prouança en Sanlucar, y para examinar el teſtigo que eſtá en los eſtados de Flandes, ex fundamentis ſeqq.

Toda la juſticia de la pretenſion de Nicolas Rodriguez en eſte pleyto conſiſte en comprouar la cedula que tiene preſentada que la hizo Eſteuán Caruonel, en que ſe obligò de pagar a Juan Rodriguez Vanjot los 7U444. reales que en ella ſe contienen, cō mas ſus intereſſes, que cōſiderado

el

el tiēpo que ha paſſado deſde que ſe hizo, importan mas que la deuda que pretende la parte contraria, y que el credito de la dicha cedula pertenece al dicho Nicolas Rodriguez: lo qual pretendemos prouar por eſtos medios. Con vn teſtigo inſtrumental de la cedula que eſtá en los eſtados de Flādes, el qual ha de reconocer ſu firma, y dezir como es verdad, que Eſteuan Caruonel fue el que hizo la dicha cedula en el tiempo que en ella ſe dize, y en Sanlucar preſentará teſtigos que ſe hallaſſen preſentes a ſu otorgamiento, pues ſe hizo en la dicha ciudad, o teſtigos que tengan noticia de la letra y firma del dicho Eſteuan Caruonel, y digan, como la letra y firma de la cedula Original, es, o ſe parece a la que haze el ſuſodicho: y como murio el dho Juā Rodriguez Banjot, acreedor, en cuyo fauor ſe hizo la dicha cedula, y dexò por ſus herederos al R. y a Juan Rodriguez ſus ſobrinos: y que por muerte del dicho Juan Rodriguez ſu hermano quedò el R. por ſu heredero vniuerſal: y que la muerte del dicho Juan Rodriguez Banjot ſu tio fue antes que Eſteuan Caruonel dieſſe el poder y ceſsion a la parte contraria: y que las tablas que le entregò no fueron para en quē ta del credito que pretende Juan de Vetācor, ſino para pagarle al ſuſodicho vn veſtido q̄ le vendio. Y eſtas coſas pretendemos que prouadas releuē a Nicolas Rodriguez y ha de ſer dado por libre: y ſupueſto que

ſean

sean de aquesta calidad, se debe recibir a prueua este pleyto, con termino competẽte, pues sobre estas excepciones no ha hecho prouança el R. en ninguna intancia, l. 1. & 2. tit. 6. lib. 4. recop. donde en la d. l. 2. se manda, que para hazer prouãça fuera del Reyno se cõcedan 6. meses de termino. Y aunque en la dicha l. 2. se manda, que este termino no se conceda, si no prouare primeramente la parte que lo pidiere, que los testigos que nombra eran a la saçon en el lugar de el hecho: acaecio esta informaciõ no es menester en el caso deste pleyto, porque de la misma cedula consta, que se hizo en Sanlucar, y en ella está puesto por testigo Juan Vandalen, que se pretende examinar, y la dexò firmada de su nombre; y quãdo fuera necessaio que precediera la dicha informacion, oy se pudiera mandar hazer de que el año de 614. quãdo se hizo la cedula, estaua en Sanlucar el dicho Juan Vandalen, sin embargo de que la practica siempre ha sido en esta Audiencia nombrar los nombres de los testigos, quando el hecho que se pretẽde prouar sucedio en este Reyno, y hazer juramento, que no se pide el termino de malicia, y se pide juntamente con el termino ordinario: todo lo qual se ha hecho en este pleyto.

Y para que se entienda, que esto que pretende prouar Nicolas Rodriguez es releuãte y de prouecho para ser dado por libre de la demanda que le tiene puesta Juan de

Betan-

Betangol se debe considerar, que la excep
cion que aprouecha al deudor contra el ce
dente, aprouecha tambien contra el cesso-
nario, quia cesionarius nō debet esse me-
lioris conditionis, quám ipse cedens, á quo
dependit; nec cedēs potest plus iuris in ces-
sionarium transferre, quam ipse habet, ex
quo prouenit, quod omnes exceptiones,
quæ cedenti poterant opponi, cōtra ipsum
quoque cesionarium opponi possunt, vt
post Socin. & alios, quos refert, tenet decis.
genuens. 28. n. 7. Hieron. Gabr. cons. 20. n. 7.
lib. 1. Frāc. Milanen. decis. 1. n. 1. & 2. lib. 2. dō
de dize, que esto procede aunque se aya co
mençado a pagar al cesionario: y en termi
nos de compensacion, que esta excepcion
que pudiera oponer el deudor contra su a-
creedor, la pueda tambien oponer contra
el cesionario, etiam si ex quauis causa fuis
set facta cesio, tenet Guid. Pap. decis. 567.
n. 1. vbi eius additionatores. Ant. Thesaur.
decis. 221. n. 1. Y aunque en los numeros si-
guientes pone a esta conclusion dos limita
ciones, videlicet, quādo se hizo la cesion,
antes que se causasse la deuda, de cuya com
pensacion se opone, o quādo el deudor cō-
tra quien se hizo la cesion lo supo y la con-
sintio, ninguna destas limitaciones ha lu-
gar en el caso deste pleyto; porque la deuda
de cuya compensacion opone Nicolas Ro
driguez, como heredero de Juan Rodri-
guez Banjot, la causò Esteuā Caruonel en
su fauor vn año antes q se causara la deuda

que pide Juan de Betancor: ni tampoco se hallò presente Nicolas Rodriguez quãdo se hizo la cession, y se dio el poder en causa propia a Juan de Betancor, ni la supo ni entendio hasta que se començò este pleyto. Y aunque Juan de Betancor ha pretendido prouar, q̃ Nicolas Rodriguez le començò a pagar esta deuda en tablas que le dio: Nicolas Rodriguez pretende prouar, que vnas tablas que le dio no fuerõ para en quẽta desta deuda, sino para pagarle a Juan de Betancor vn vestido que le vendio, sobre lo qual no ha hecho prouança. Y aunque el Abogado contrario viendose sobre este articulo en la Sala, dixo, que Nicolas Rodriguez se auia defendido, con que no le auia entregado tablas, y que diziendo aora que se las entregò, pero no para esta deuda, sino para pagarle vn vestido que le vendio, es alegacion contraria, y no debe ser admitida. Se respõde, que yo no he hallado en el pleyto alegaciõ que aya hecho Nicolas Rodriguez, en que aya negado auerle entregado tablas a Juan de Betancor, y quando hizo alegacion tocãte a ellas, que fue en esta instancia de reuista; dixo, y pretende prouar, que se las entregò en paga y satisfacion de vn vestido que le vẽdio: de manera, señor, que Nicolas Rodriguez no consta que aya tenido noticia desta cession, ni aya hecho acto expresso ni tacito de que se pueda inferir que à reconocido esta deuda en fauor de Juan de Betancor. Y esta misma conclu-

sion,

sion, q̃ la excepcion de compensacion com peta al deudor contra el cessionario de su deudor, la tienẽ por indubitable, y la siguẽ Thom. Doct. cons. 87. n. 14. Porti. cons. 47. num. 4. Vrsil. in addition. ad Afflict. decis. 74. n. 4. & alij, quos refert & sequitur Carol. de Grasis, de except. except. 16. n. 29. Y assi prouando Nicolas Rodriguez, que la cedula que tiene presettada la hizo Esteuã Caruonel, de quien tiene cessiõn Juan de Betancor, tendra recaudos bastantes para ser dado por libre: i su justicia parecera mas clara respondiendo y satisfaziendo a las dificultades que pone la parte contraria.

Lo primero dize la parte contraria, que en el caso deste pleyto [aunque se prueue q̃ la cedula presentada sea de Esteuã Caruonel] no puede admitirse compensaciõ; porque la conclusiõ referida, quod exceptio, quę obstabat cedenti, obstat etiam cessionario, procede, quando el deudor cedido podia pagar al cedente; y que como el deudor no le puede pagar despues que el cessonario le hizo notoria la cessiõn, comẽçando para ella pleyto; assi Nicolas Rodriguez no puede oponer contra Juan de Betancor de compensacion con la deuda que a su tio, de quien es heredero, le debia Esteunn Caruoner, por estar ya començado este pleyto. Hæc limitatio habuit originem ab Ang. cons. 259. incip. quędam domina: quem sequitur Surd. cons. 82. n. 29. lib. 1.

A lo qual respondemos: lo vno, que la

dicha

dicha limitacion de Angelo no es cierta ni segura, y assi lo siente y la reprueua. Cesar de Grass. in d. tract. de exception. excep. 16. n. 29. vers. Sed salua reuerentia, & n. 30. Lo otro, que caso negado fuera cierta la doctrina de Ang. procediera quãdo la deuda que se pretendiera cõpensar al cessionario fuera personal: pero quando la deuda de cuya compensaciõ se trata es hipotecaria, se puede oponer della contra el cessonario etiam post denuntiationem, & litem ceptam: y la razon es, porque auiendo el deudor obligado su persona y bienes en fauor de su acreedor, quedò obligada tambien la deuda que despues cedio, y assi la cession que hizo fue con aquella obligacion, y mientras no estuuiere cobrada, aunque el cessonario mueua pleyto sobre ella, se le puede oponer de cõpensacion, la qual en este caso tiene fuerça de retencion, vt in proposito post Corne. cons. 62. n. 27. vers. Nec reffragatur, lib. 1. & Cauet. cõs. 148. n. 2. & alios tenet Steph. Gratian. discep. forens. tom. 2. c. 356. à n. 26. cum seqq. Y la cedula en que se funda Nicolas Rodriguez, que hizo Esteuan Caruonel en fauor de Juan Rodriguez Banjot su tio, tiene obligacion de persona y bienes auidos y por auer: y assi quedò obligada, e hipotecada la deuda que despues causò Nicolas Rodriguez (si fortè ipse est) al credito de Juan Rodriguez Banjot, en que vino a suceder el deudor de Esteuan Caruonel; y assi pudo Nicolas Rodriguez oponer de

esta

409

esta compensacion en qualquier tiempo, etiam post litem contestatam.

Otra dificultad propuso en los estados el Abogado contrario, y es, que la cesion q̃ tiene Juan de Betancor de Esteuan Caruonel es por causa necessaria para pagarle lo que le debia, y que la deuda que pretende compensar Nicolas Rodriguez es volũtaria, y que asi no puede competir la vna con la otra. Esta dificultad (sino es que yo no lo entiẽdo) no parece q̃ tiene fundamẽto, pues la cedula y obligacion que en ella hizo Esteuan Caruonel en fauor de Juan Rodriguez Banjot procedio de deuda q̃ el dicho Esteuan Caruonel debia, y asi resulta, y se declara por la misma cedula, y ambas deudas son hipotecarias, mediante lo qual no se puede considerar en este caso la diferencia q̃ entre vna y otra deuda propone el Abogado de la parte contraria.

Iten dize la parte contraria, que aunque la cedula en que se funda Nicolas Rodriguez contenga obligaciõ de persona y bienes, no puede concurrir con su credito, porque es hipotecario, y consta por instrumẽto publico, y la cedula es simple, y supuesto, que el vno de los testigos es muerto, y el otro es el mismo Nicolas Rodriguez, y no puede testificar en su fauor, y que aunque se examine el otro que está en los estados de Flandes no se cumple con la forma que en estos casos tienen dada la l. scripturas C. qui potior. in pign. hab. & l. 31. tit. 13. part. 5.

 donde

dõde escriuen los Doctores, que es necessa rio para que obre la hipoteca dela escritura particular en perjuyzio de la hipoteca hecha en escritura publica posterior, que los tres testigos de quiẽ ha de estar firmada recõozcan sus firmas en juyzio, & deponãt de veritate scripturę priuatę, Ant. de Fano, de pign. memb. 2. p. 5. n. 47. & Couar. practicar. c. 22. n. 5. vers. Tertio existimans. Y q̃ assi como la prouança que pretende hazer Nicolas Rodriguez no puede ser la que la ley requiere, no se ha de dar lugar a terminos impertinentes, y que solo miran a dilatar el pleyto.

A lo qual respondemos, que la dicha l. scripturas no puso forma a la prouãça que se auia de hazer para prouar vna escritura priuata donde huuiesse hipoteca, y lo que determinò, fue dar vn modo de prueua, cõ que no se hiziesse fraude a los acreedores hipotecarios que tuuiessẽ escrituras publicas posteriores; y assi, aunque no todos los testigos de la escritura particular reconociessen sus firmas, con todo esso comprouandose por otro camino de manera que conste, que la cedula es cierta, y que se otorgò el dia que suena auerse hecho, se aurá cũplido con el intento y motiuo de la dicha l. scripturas, ita notant Caputaq. decis. 112. p. 3. optime Bursat. cõs. 103. n. 2. & 3. vol. 1. Vincent. de Frach. decis. 95. nn. 6. Ludou. Morot. in tract. de iure offerend. nu. 44. & seq. & post alios Ioan. Gut. lib. 3. practicar. q. 103. n. 8.

nu.8.& Nicolas de Paſer.in tract. de priuã. ſcript.p.1.q.8.concl.2.n.11. & ſeqq. Y Nicolas Rodriguez pretende comprouar la cedula que tiene preſentada con vno de los teſtigos inſtrumentales, y con la comparacion de la letra de Eſteuan Caruonel, que la hizo y firmò, la qual es prouança plena, vt notat Abb.in cap.2.col.3.de fid.inſtrum. quem refer Greg.Lop.in l.119.tit.18. part.3. ver. Non debe ſer creido: quia comparatio literarum facit ſemiplenam probationem, Ang.in l.comparationes, nu.10. verſ. Licet tamet, C.de fide inſtr.Cephal.conſ. 141.n.1.in fin.Roland.conſ.26.n.9.& 12. lib. 1. Y vn teſtigo de viſta haze otra ſemiplena prouança, y lo vno y otro haze prouança plena, Ang.in auth.de inſtrum.caut. & fide, n.4.in fine, verſ. Si verò. Salicet. in d. l. comparationes, n.22.verſ. Et erit bonum argumentũ, & Natta, in conſ. 632.n.3. vol. 3. Demas de lo qual pretende comprouar Nicolas Rodriguez la firma del otro teſtigo inſtrumental, que es muerto. Y aſsimiſmo pretende prouar con teſtigos, que el dicho Eſteuan Caruonel hizo la dicha cedula el año de 614. que fue antes q̃ ſe otorgara la eſcritura, en que ſe funda la parte contraria. Y aſsimiſmo ha de prouar, que ſu tio Juan Rodriguez Banjot de quien es heredero, murio antes que Eſteuan Caruonel hiziera la ceſsion en fauor de Juan de Betancor. Y eſta prouança no ſe le puede negar, porque prouado lo ſuſodicho pretendemos

demos que su justicia corre con llaneça.

Vltimamente pretende la parte contraria, que no puede Nicolas Garcia oponer de compensacion, porque su credito es liquido, que consta por instrumento publico, y la deuda con que lo quiere compensar Nicolas Rodriguez no lo es, pues la cedula no está cōprouada, y que no se admite compensacion de liquido con lo que no lo es.

Pero a esto se satisfaze, con que la liquidacion se pueda hazer, o por instrumētos, o por testigos, y la compensacion no solamente se admite de liquido a liquido, sino tambien a lo que se puede liquidar en el tiē po que puede durar la instancia del pleyto, vt tenet Alex. consf.166.n.7.vol.2. quem refert Tiber. Decian. respons. 94. numer. 23. vol.3. Y aunque lo mas comun es, que el termino para hazer la liquidacion es arbitrario, vt tenent post alios Tiraq. de retract. linag. §.3. glos.3. nu.11. & Menoch. de arbitr. lib.2. centur. 1. casu 14. es buen arbitrio de Juez conceder termino para hazer la liquidacion lo que permite la instancia, dentro de la qual á de determinar el pleyto como se puede exēplificar en vn pleyto executiuo dentro de los diez dias, y vno ordinario donde se concede pleno conocimiento de causa en el termino que la ley concede para hazer las prouanças, vt colligitur ex his, quæ notat Ang. Aretin. in §. in bonę fidei, n.6. institut. de action. quē refer & sequitur

Alex.

Alex. Trentacinq. lib. 3. variar. tit. de compensat. resolut. 1. nu. 21. vers. Mihi placet. Y pues este pleyto es ordinario, y para los pleytos cuyas prouanças se han de hazer fuera del Reyno concede la ley 2. tit. 6. lib. 4. recopil. seys meses, y este es tan ordinario como el de 80. o 120. dias para las prouãças que se han de hazer dentro del Reyno, parece, que no ay causa para que este negocio se dexe de recibir a prueua, por lo menos con el termino de los seys meses, para examinar el testigo instrumental de la cedula que está en Flandes, y cõ el de 80. dias, para hazer la demas prouança en Sãlucar, y otros lugares destos Reynos, pues Nicolas Rodriguez no ha hecho prouança en ninguna instancia, y lo que pretende prouar es releuante y de mucha importancia para su justicia. Et ita fieri speramus: Salua, &c.

9

Alex. Trentacinq. lib. 3. variar. tit. de compens. resolut. 1. nu. 2. vers. Mihi placet. Y pues este pleyto es ordinario, y para los pleytos cuyas prouanças se han de hazer fuera del Reyno concede la ley 2. tit. 6. lib. 4. recopil. seys meses, y este es tan ordinario como el de 80. o 120. dias para las prouanças que se han de hazer dentro del Reyno, parece que no ay causa para que este negocio se dexe de recebir a prueuas, por lo menos con el termino de los seys meses, para examinar el testigo instrumental de la cedula que esta en Flandes, y cō el de 80. dias para hazer la demas prouança en Sanlucar, y otros lugares destos Reynos, pues Nicolas Rodriguez no ha hecho prouança en ninguna instancia, y lo que pretende prouar es relevante y de mucha importancia para la justicia. Et ita sperāmus: Salua &c.

412

POR

PEDRO DIAZ